BOSNA I HERCEGOVINA
UREDZARAZMATRANJE ŽALBI
PODRUŽNICA/FILIJALA BANJA LUKA

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ
ФИЛИЈАЛА БАЊА ЛУКА

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY
BRANCH OFFICE BANJA LUKA

05 -05- 2021

Broj: **JN2-02-07-1-621-9/21**
Banja Luka, 29.04.2021. godine

Ured za razmatranje žalbi Bosne i Hercegovine, Filijala Banja Luka, rješavajući po žalbi bez broja od 19.02.2021. godine, žalitelja: **„6 NOVEMBAR" d.o.o. Zvornik,** zastupan po punomoćniku Jovanu D. Gotovcu advokatu iz Zvornika, izjavljene na Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača, Ugovornog organa: **„Željeznice RS" a.d. Doboj** u Konkurentskom postupku, Obavještenje o nabavci: **1373-7-1-367-3-160/20** od 21.12.2020. godine, Predmet nabavke: Nabavka roba Lot 1 - „Nabavka višekratnih zaštitnih pamučnih maski sa obrađenim rubovima dvoslojne i Lot 2 Nabavka dezinfikacionog sredstva u boci sa raspršivačem pakovanja od jedan litar, namjenjeno za dezinfekciju ruku, predmeta i radnih površina na bazi hlora", na osnovu člana 104. i 111. stav (1) tačka c) Zakona o javnim nabavkama BiH ("Službeni glasnik BiH", broj: 39/14 od 19.05.2014. godine), na sjednici održanoj 29.04.2021. godine, **donio je :**

R J E Š E NJ E

1. Žalba se odbija kao neosnovana.
2. Odbija se zahtjev žalitelja za naknadu troškova zastupanja po punomoćniku Jovanu Gotovac, advokatu iz Zvornika, za sastav žalbe od 19.02.2021. godine, budući je žalba odbijena kao neosnovana.
3. Odbija se zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Željeznice Republike Srpske a.d. Doboj, (u daljem tekstu: Ugovorni organ), je pokrenuo otvoreni postupak objavio tendersku dokumentaciju za nabavku roba „Lot 1 - Nabavka višekratnih zaštitnih pamučnih maski sa obrađenim rubovima dvoslojne i Lot 2 Nabavka dezinfikacionog sredstva u boci sa raspršivačem pakovanja od jedan litar, namjenjeno za dezinfekciju ruku, predmeta i radnih površina na bazi hlora" broj: K-62/20 od 21.12.2020. godine. Obavještenje o nabavci: **1373-7-1-367-3-160/20** od 21.12.2020. godine, objavljeno je na Portalu javnih nabavki dana 21.12.2020. godine, a ugovorno organ je donio Odluku o izboru najpovoljnijeg ponuđača broj: V-5.2803/21 dana 11.02.2021. godine, na koju Žalitelj podnosi žalbu koja je predmet ovog postupka. Ugovorno tijelo žalbu uz izjašnjenje prosljeđuje ovome tijelu, kod koga je zaprimljena dana 02.03.2021. godine, a uplata naknade za pokretanje žalbenog postupka, izvršena je dana 08.03.2021. godine.

Žalilac u žalbi navodi:

Žalbu ulaže na Odluku br. V-5.2803/21 od 11.02.2021. godine zbog značajnih nepravilnosti u donošenju naslovne odluke, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, odnosno bitnih povreda odredbi Zakona o javnim nabavkama, te predlaže da se ožalbena odluka poništi u dijelu koji se odnosi na LOT-i, predmet vrati na ponovno odlučivanje i ponovno sprovođenje e-aukcije.
Dana 18.02.2021. godine Žalilac je zaprimio Odluku Ugovornog organa broj V-5.2803/21 od 11.02.2021. godine („Odluka"), prema kojoj se ponuda Žalioca odbija iz razloga što Žalilac nije popunio niti jedan član nacrta Ugovora - Aneks br. 5. što nije u skladu sa tačkom 6.2 pod d) tenderske dokumentacije: „Nacrt Ugovora popunjen, potpisan i ovjeren iz Aneksa 5 tenderske dokumentacije."
Međutim, ovakvo stanovište je nezakonito i protivi se osnovnim načelima Zakona o javnim nabavkama BiH budući da se predmetna ponuda odbacuje iz razloga koji ne može služiti kao validan osnov za diskvalifikaciju jedne ponude.
Konkretno, iako Žalilac nije popunio obrazac nacrta Ugovora na određenim mjestima, isti je potpisao i pečatirao obrazac na svakoj stranici - što je i jedina značajna činjenica u pogledu Aneksa 5. Štaviše, prema ZJN-u i samoj TD, elementi Ugovora - Aneksa 5, koji nisu popunjeni od strane Žalioca mogu biti popunjeni samo na jedan način - u skladu sa ponudom izabranog ponuđača i predviđenim uslovima konkretne javne nabavke. Drugim riječima, svi elementi koji bi trebalo da budu popunjeni se mogu utvrditi na samo jedan način, i to na osnovu podataka koji su poznati iz ostatka ponude. Dakle, popunjavanje ili nepopunjavanje obrasca u ovom trenutku ni na koji način ne bi moglo da utiče na pravilnu ocjenu ponuda. Jedino što je bitno jeste da ponuda Žalioca ispunjava sve neophodne uslove predviđene TD, dok je predmetni „nedostatak" samo beznačajna formalistička primjedba koja ne može da utiče na valjanost ponude.
Ovakav zaključak je evidentan i iz teksta same Odluke, u kojoj se prije svega konstatovalo kako se Žalilac *„kvalifikovao u okviru ovog javnog nadmetanja, u pogledu dostavila dokumentacije zahtjevane predmetnom tenderskom dokumentacijom"*. Ipak, Ugovorni organ je odlučio da ponudu Žalioca usprkos tome odbaci zbog jednog potpuno irelevantnog formalističkog razloga koji je bez uticaja na drugačiju odluku.
U tom smislu, treba napomenuti da je pogrešno i pretjerano formalističko tumačenje uslova tenderske dokumentacije potpuno protivno praksi javnih nabavki, kao i samim načelima ZJN-a. Ovakvu poziciju zauzima i Agencija za javne nabavke, kao i prakse samog KRŽ-a, ali i Suda Bosne i Hercegovine, koji takođe smatraju da „nedostaci" poput ovog u predmetnom postupku ne sprječavaju ugovorne organe da nedvosmisleno pravilno ocjene ponudu.
Primjera radi, prema Rješenju KRŽ-a br, JN2-03-07-1-1762-9/20 od 10.09.2020. god.
„[...] *u postupcima javnih nabavki forma nije sama set a svrha, već je svrha da se osigura pravilna primjena Zakona o javnim nabavkama i pravna sigurnost u postupcima javnih nabavki. Imajući u vidu svrhu, kao i cilj javnih nabavki, a to je učinkovito i racionalno trošenje javnih sredstava, ne može se dopustiti da se od forme stvori strogi formalizam koji bi prekrio samu suštinu i bit određene propisane norme* [...]"
Također, i Presuda Suda Bosne i Hercegovine broj SI 3 U 028842 od 05.06.2019. godine, koja je obavezujuća kako za ugovorne organe, ponuđače, tako i za KRŽ jasno i nedvosmisleno ističe:
„Postupak javne nabavke jeste strogo formalni postupak, ali ponudu, što se tiče *forme, neprihvatljivom čini ako je propušteno da* se uopšte dostavi određeni akt *ili dokaz tražen*

tenderskom dokumentacijom, ali ne određeni propust unutar dokumenta, ako se iz sadržaja cjelokupne ponude jesno i nedvosmisleno, može utvrditi da propust unutar dokumenata ne utiče na valjanost ponude."

KRŽ je ove principe i konkretizovao u odlukama u kojima se upravo susretao sa identičnim činjeničnim situacijamakao u trenutnoj situaciji.

Tako je, primjera radi, KRŽ u svojoj odluci br. JN-03-07-1-1121-9/18 od 11.10.2018. godine izričito potvrdio da činjenica da nijedan podatak nije popunjen u jedno: od obrazaca iz ponude (koji je pri tom uredno potpisan), ne može da predstavlja razlog za odbacivanje ponude. Slično tome, i u svojoj nedavnoj odluci br. JN-02-07-1-3242-8/20 17.12.2020. godine, KRŽ je potvrdio isti stav, te je još jednom istakao oз nepopunjenome nekog od podataka iz obrasca koji je uredno potpisanne može da predstavlja razlog odbačivanje ponude.

Samim tim, prema ustaljenim stavovima KRŽ-a i Suda BiH, formalno navođenje podataka u obrascima koji su uredno potpisani i pečati ranu definitivno ne može da predstavlja osnov odbijanje jedne ponude.

U svakom slučaju, i da su predmetni podaci (koji nisu popunjeni) imah bilo kakav sušm značaj kod Ugovornog organa (a nisu), isti je i dalje učinio propust. Ukoliko je postojala sumnja u pogledu sadržaja Aneksa 5 koji je podnio Žalilac, iz koga Ugovorni organ nije mógao sa sigurnošću utvrditi sve podatke od značaja za ocjenu ponude, prema odredbi iz člana 68 stav (3) Zakona o javnim nabavkama BiH, isti je mogao da pozove ponuđača da u roku od tri dana pojasni dostavljene dokumente.

Iz prakse KRŽ-a jasno proizlazi zaključak da ovaj organ razlikuje dvije situacije: jednu, kada ponuđač nije uopšte dostavio u svojoj ponudi traženi dokaz (dokument), i drugu, kada je dostavio isti, ali koji sadrži za ugovorne organe neku(e) nejasnoću(e), te, shodno tome, u obrazloženju rješenja nalaže ugovornim organima da primjene naprijed navedenu odredbu iz člana 68. stav (3) Zakona o javnim nabavkama BiH (ovo sve pod uslovom da se naknadnim pojašnjenjem ne dira u suštinu same ponude). U konkretnom slučaju, diskvalifikacija ponude bez traženja pojašnjenja predstavlja grubu povredu pravila javnih nabavki.

Stoga, u skladu sa prethodno navedenim Žalilac predlaže da Ugovorni organ odnosno KRŽ, uvaži predmetnu žalbu, te:

poništi odluku Ugovornog organa br. Odluku br, V-5.2803/21 od 11.02.2021. godine o izboru najpovoljnijeg ponuđača u dijelu koji se odnosi na LOT-1;

predmet vrati na ponovno odlučivanje u kome bi se ponuda Žalioca uzela u razmatranje odnosno ocjenjivanje kao prihvatljiva, te bi se e-aukcija ponovo sprovela; i obaveže Ugovorni organ da Žaliocu nadoknadi troškove postupka, uključujući ali ne ograničavajući se na advokatske troškove na ime sastava ove žalbe prema dole istaknutom troškovniku.

Ugovorni organ u izjašnjenju ističe kako u cijelosti osporava i odbija kao neosnovane žalbene navode Žalioca, te ističe kako je uvidom u spis postupka predmetne javne nabavke utvrdio da je u predmetnom nadmetanju pristiglo devet blagovremenih ponuda i da su svi ponuđači kvalifikovani jer su dostavili dokumentaciju traženu predmetnom Tenderskom dokumemtacijom, pa su svi ponuđači, učesnici predmetnog nadmetanja pozvani da učestvuju u „e-aukciji" koja je održana dana 29.01.2021. godine, sa početkom u 11:00 časova, a završena u 11:22 časova. Prema Izvještaju o toku i završetku „e-aukcije" od 01.02.2021. godine, prijavilo se sedam od devet

kvalifikovanih ponuđača prvo mjesto na Konačnoj rang listi ponuđača, koji su učestvovali u „e-aukciji", zauzeo je izabrani dobavljač. Ugovorno organ za svoje tvrdnje prilaže dokaze
Zapisnik o otvaranju Ponuda sa Zaipisnikom o prijmu ponuda od 11.01.2021. godine,
- Zapisnik o pregledu i ocjeni Ponuda sa sastanka Komisije, broj: V-5.1 584/21 od 27.01.2021. godine.
- Zapisnik, broj: V-5.2533/21 od 08.02.2021. godine.
- Izvještaj o toku i završetku "e-aukcije" od 01.02.2021. godine.

Ugovorni organ ističe da članom 68. stav (3) Zakona o javnim pabavkama BiH propisano je da Ugovorni organ može pozvati kandidate ponuđače da u roku tri dana pojasne dokumente koje su dostavili u skladu ca članom 45. do 51. ovog zakona ili orginalne dokumente radi poređenja sa kopijom, a s ciljem otklanjanja formalnog nedostatka dokumenta
Na osnovu navedenog Ugovorni organ ističe da u Tenderskoj dokumentaciji tačka 8.2. pod d), a u skladu sa naprijed navedenom citiranom odredbom ZJN BIH jasno naglasio, kada je u pitanju LOT 1. da je kandidat/ponuđač bio dužan da u Aneksu br. 5 - (Nacrt ugovora), na strani 21. u ostavljenim praznim poljima popuni podatke, što isti nije učinio.
Ugovorno organ predlaže drugostepenom organu da, ODBIJE žalbu ponuđača - „6 NOVEMBAR" DOO – Zvornik.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je pristupio provjeri formalnih procesnih pretpostavki za ulaganje žalbe, a koje moraju biti ispunjene na strani žalioca kako bi se pristupilo rješavanju, a odnose se na uslovljene pretpostavke u skladu sa članom 227. Zakona o upravnom postupku, članom 109. i članom 111. Zakona o javnim nabavkama BiH i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako to definišu naprijed navedene odredbe.

Žalba je blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlaštenog lica.

Nakon što su prednje predpostavke ispitane, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju i analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode, utvrđeno činjenično stanje i propisan zakonski postupak ocjenio neosnovanim žalbene navode.

Žalba je neosnovana.

Žalilac u žalbi navodi kako je Odluka Ugovornog organa broj V-5.2803/21 od 11.02.2021. godine prema kojoj se ponuda Žalioca odbija iz razloga što Žalilac nije popunio niti jedan član nacrta Ugovora - Aneks br. 5. što nije u skladu sa tačkom 8.2 pod d) tenderske dokumentacije: nezakonita, te ističe kako je ovakvo stanovište nezakonito i protivi se osnovnim načelima Zakona o javnim nabavkama BiH budući da se predmetna ponuda odbacuje iz razloga koji ne može služiti kao validan osnov za diskvalifikaciju jedne ponude.

Ugovorni organ ističe da u Tenderskoj dokumentaciji tačka 8.2. pod d), a u skladu sa naprijed navedenom citiranom odredbom ZJN BiH jasno naglasio, kada je u pitanju LOT 1. da je kandidat/ponuđač bio dužan da u Aneksu br. 5 - (Nacrt ugovoro), na strani 21. u ostavljenim praznim poljima popuni podatke, što isti nije učinio.

Ovaj organ je izvršio uvid u tačku 8.2. pod d) tenderske dokumentacije i utvrdio kako je istom propisano da je ponuđač dužan u ponudi dostaviti *„Nacrt Ugovora popunjen, potpisan i ovjeren iz Aneksa 5 tenderske dokumentacije"*, tj. da je isti sastavni dio sadržaja ponude.
Uvidom u ponudu Žalioca utvrđeno je da je isti u ponudi na stranama od 22. do 26. dostavio Nacrt ugovora koji j esamo potpisan, ali niti jedna rubrika u istom nije popunjena, zbog čega ovaj organ zaključuje kako, ponuđač nije postupio u skladu s zahtjevom iz tačke 8.2. pod d) tenderske dokumentacije, kao niti prema odredbi članka 57. Stavak 1) ZJN-a, kojim je propisano da se u postupku javne nabave kandidat/ponuditelj pridržava se zahtjeva i uvjeta iz tenderske dokumentacije", a kako je jasno utvrđeno da se Žalioc nije pridržavao jasno iskazanog zahtjeva iz tenderske dokumentacije, te postupio suprotno odredbi ZJN, ovaj organ zaključuje kako je ugovorni organ isprvno postupio kada je njegovu ponudu odbacio, a sve u skladu s odredbom člana 68. stava (4) tačka i) Zakona o javnim nabavkama, kojim je propisano da je Ugovorni organ dužan odbaciti zahtjev za učešće ili ponudu i u sljedećim slučajevima; kad ponuda nije potpuna i ne ispunjava zahtjeve iz tenderske dokumentacije.
Naime, neosnovan je stav žalitelja da je dovoljno da dostavi nepopunjen obrazac za koji je tenderskom dokumentacijom propisano da se popune 22 prazne rubrike, a sve zbog činjenice da je u nekim postupcima i KRŽ BiH i Sud BiH cijenio da je formalizam nepopunjavanje rubrike.
Međutim, kako u konkretnom slučaju ponuditelj nije popunio niti jednu od predviđenih rubrika, a aušalno tvrdi da se nepopunjeni podaci nalaze u drugom dijelu ponude, bez da navede na kojoj stranici se nalazi koji od nepopunjenih podataka, ovaj organ cijeni žalbeni navod kao i žalbu u cijelosti smatra neosnovanom.

Ovaj organ također smatra neosnovanim pozivanje na Rješenje KRŽ-a br. JN2-03-07-1-1121-9/18 od 11.10.2018. godine i Rješenje KRŽ-a br. JN2-03-07-1-3242-8/20 od 17.12.2020. godine, jer u tim žalbenim postupcima nisu utvrđene iste činjenice, kao u ovom konkretnom slučaju, niti se činjenično stanje iz tih u potupnosti poklapa sa činjeničnim stanjem u ovom konkretnom postupku.
Naime, u slučajevima kada je u tenderskoj dokumentaciji ugovorni organ postupio u skladu s odredbom člana 53. stav (3) pod r) ZJN, kojim je propisano da *(3) Tenderska dokumentacija sadrži minimalno sljedeće informacije: r) nacrt ugovora* ***ili osnovne elemente ugovora,*** pa ukoliko ugovorni organ propiše opcijsku mogućnostr dostavljanja obrasca Osnovni elementi ugovora, kao što je to u jednom od navedenih postupaka, onda nepopunjavanje predviđenih rubrika u nacrtu ugovora ne predstavlja nedostatak koji bi predstavljao razlog za odbacivanje, jer su isti sadržani u navedenom obrascu.
Kada je obavezno propisano da nacrt ugovora bude popunjen, a ponđuač dostavi nacrt ugovora u kojem nije popunjena niti jedna rubrika, takav nacrt ugovora nije prihvatljiv za ovaj organ, te se smatra da takva ponuda nije prihvatljiva, kao što je to zaključio i ugovorni organ, zbog čega se žalbeni navod kao i žalba u cjelosti odbija kao neosnovana.

Prema tome, svi predhodno izneseni razlozi ukazuju na to da je ugovorni organ pravilno i potpuno utvrdio činjenično stanje, zbog čega se žalba žalioca odbija kao neosnovana, a donesena Odluka o izboru najpovoljnijeg ponuđača br. V-5.2803/21 od 11.02.2021. godine, se smatra zakonitom, koja ostaje na snazi, te uvažavajući naprijed navedeno obrazloženje ovog organa, a na

osnovu utvrđenog činjeničnog stanja i primjenom člana 104. i 111. stav 1. c) Zakona o javnim nabavkama, odlučeno je kao u dispozitivu ovog Rješenja.

Odbija se zahtjev Žalitelja za naknadu troškova zastupanja po punomoćniku Jovanu Gotovcu, advokatu iz Zvornika, za sastav žalbe od 19.02.2021. godine, u ukupno zahtijevanom iznosu od 562,50 KM, budući da je žalba odbijena.

Zahtjev za povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 166,66 KM, odbija se u skladu sa člankom 108. stavak 6) Zakona o javnim nabavama, budući da je žalba odbijena.

Pouka o pravnom lijeku

Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom BiH u roku od 30 dana od dana prijema Rješenja.
Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM.

PREDSJEDNIK VIJEĆA

Radomir Pašić, dipl pravnik

Dostaviti:

- **„6 NOVEMBAR“ d.o.o. Zvornik,** zastupan po punomoćniku Jovanu D. Gotovcu advokatu iz Zvornika,ul.Svetog Save br.51,75 400 Zvornik
- **„Željeznice RS“ a.d. Doboj,**
- EVIDENCIJA
- A / A